

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 251.124 van 29 juni 2021
in de zaak A. 217.761/IX-8777**

In zake : XXXX
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaten Steve Ronse en Isabelle Verhelle
 kantoor houdend te 8500 Kortrijk
 Beneluxpark 27B
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister
van Financiën
die woonplaats kiest bij
de Centrale Rechtskundige Dienst van de FOD Financiën
gevestigd te 1030 Brussel
North Galaxy - Toren B
Koning Albert II-laan 33 bus 15

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 4 december 2015, strekt tot de
nietigverklaring van de beslissing van de directeur van de stafdienst P&O,
namens de voorzitter van het directiecomité van de federale overheidsdienst
Financiën, van 21 oktober 2015 waarbij de cumulatiemachtiging van 8 juli 2013
van XXXX voor het geven van lessen over fiscaliteit voor de bvba Practicali
vervallen wordt verklaard.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord
ingediend en de verzoekende partij heeft een memorie van wederantwoord
ingediend.

Auditeur Joke Goris heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partij en de verwerende partij hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 25 januari 2021.

Staatsraad Bruno Seutin heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Isabelle Verhelle, die verschijnt voor de verzoekende partij en Ann Lauwens, adviseur, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Joke Goris heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. Verzoeker is adviseur bij de algemene administratie van de Fiscaliteit (hierna: aaFisc) van de federale overheidsdienst Financiën (hierna: FOD Financiën).

Tot 1 juli 2014 was hij verbonden aan het centrum voor Beroepsopleiding (hierna: CBO) te Gent van de aaFisc van de FOD Financiën, bij de dienst Opleiding Vennootschapsbelasting. Hij was er belast met het geven aan ambtenaren van opleidingen inzake personen- en vennootschapsbelasting.

Sedert 1 juli 2014 is verzoeker tewerkgesteld bij de dienst Applicatiebeheer en Business Analyse bij de directie VI/2 Automatisering van de aaFisc van de FOD Financiën. Hij is er bevoegd voor de toepassingen personenbelasting, Belcotax on Web en repertoria P.B., waarbij hij onder meer instaat voor de programma's voor de berekening van de belastingaanslagen.

3.2. Op 30 augustus 2014 wordt verzoeker, samen met een collega van de FOD Financiën, meerderheidsaandeelhouder van de bvba Practicali, die onder meer tot doel heeft:

- “- de organisatie van ondermeer seminaries, opleidingen, studiedagen, conferenties, stages, ateliers, webinars, uitwisselingen en ontmoetingen;
- de productie, het opstellen, de redactie, het drukken, de verdeling, het uitgeven, het verspreiden en promoten van publicaties, documenten en informatiedragers betreffende de onderwerpen vervat in het maatschappelijk doel van de vennootschap;
- het verwerven van auteursrechten van publicaties, documenten en informatiedragers betreffende de onderwerpen vervat in het maatschappelijk doel van de vennootschap;
- het ter beschikking stellen aan derden van lokalen, materiaal en personeel.”

3.3. Verzoeker verkreeg in het verleden meermaals een cumulatiemachtiging om als zelfstandige vorming te geven voor de bvba Practicali. Zo kreeg hij op 8 juli 2013 van de stafdirecteur P&O, namens de voorzitter van het directiecomité van de FOD Financiën, een algemene cumulatiemachtiging voor ten hoogste vier jaar om als zelfstandige fiscale opleiding te geven inzake personen- en vennootschapsbelasting voor de bvba Practicali, gelimiteerd tot 40 uur per schooljaar.

3.4.1. In een brief van 27 mei 2015 formuleert de cel Cumul van het shared service center Integriteit van de stafdienst Personeel en Organisatie van de FOD Financiën (hierna: de cel Cumul) een aantal opmerkingen omtrent voorwaarden vermeld in de cumulatiemachtiging van 8 juli 2013 die verzoeker niet heeft nageleefd. Het betreft het feit dat enkele lessen overdag werden

gegeven, dat het maximum van 40 uur per schooljaar werd overschreden en dat de cel Cumul (nog) geen kopie van de syllabus ontving. Tevens wordt verzoeker gewezen op de onverenigbaarheid van het bezit van aandelen en het verbod een bezoldigde activiteit uit te oefenen buiten zijn ambt, tenzij na machtiging tot cumulatie. Verzoeker wordt uitgenodigd zijn bemerkingen hieromtrent te bezorgen.

3.4.2. Verzoeker stuurt op 3 juni 2015 zijn schriftelijke bemerkingen aan de cel Cumul.

3.5. Op 5 oktober 2015 ontvangt het diensthoofd van het CBO te Gent van de aaFisc een anonieme klacht betreffende de werking van de bvba Practicali. In die klacht wordt er onder meer op gewezen dat verzoeker, samen met een collega van de FOD Financiën, meerderheidsaandeelhouder is van de bvba Practicali.

Naar aanleiding van die klacht start de cel Interne Inspectie van de FOD Financiën een administratief opsporingsonderzoek.

3.6. Op 8 juni 2015 krijgt verzoeker van de stafdirecteur P&O, namens de voorzitter van het directiecomité van de FOD Financiën, een cumulatiemachtiging om als zelfstandige op 4, 11, 18 en 25 juni 2015 ('s avonds) een toelichting te geven over de personenbelasting en op 23 juni 2015 ('s avonds) een toelichting te geven over de woonkredieten voor de bvba Practicali.

3.7. Op 21 oktober 2015 formuleert de stafdirecteur P&O, namens de voorzitter van het directiecomité van de FOD Financiën, een advies waarin wordt gesteld dat de activiteiten die bestaan uit eensdeels het aandeelhouderschap (40%) in de bvba Practicali en anderdeels het gelijktijdig lesgever zijn in fiscale materies én aandeelhouder van de bvba Practicali, uitgeoefend door verzoeker als ambtenaar, een belangenconflict inhouden.

3.8. Nog op 21 oktober 2015 beslist de stafdirecteur P&O, namens de voorzitter van het directiecomité, dat de aan verzoeker op 8 juli 2013 toegekende cumulatiemachtiging vervalt.

Dat is de bestreden beslissing, die luidt:

“In bijlage vindt u mijn advies inzake een vastgesteld belangenconflict. Gelet op dit advies en de wijzigingen die zich hebben voorgedaan sedert de oorspronkelijke aanvraag vervalt automatisch uw cumulatiemachtiging van 8 juli 2013 voor het geven van lessen over fiscaliteit voor de bvba Practicali.

Wat de beroepsmogelijkheden betreft tegen de vervallenverklaring van deze machtiging wordt uw aandacht gevestigd op het feit dat u een beroep tot nietigverklaring kan indienen op grond van overtreding van hetzij substantiële, hetzij op straffe van nietigheid voorgeschreven vormen, of overschrijding of afwending van macht (art. 19, 2^{de} lid van de gecoördineerde wetten van 12 januari 1973 op de Raad van State).

Dit beroep moet ingediend worden bij de afdeling Administratie van de Raad van State (Wetenschapsstraat 33, 1040 Brussel) bij aangetekend verzoekschrift binnen de 60 dagen. Deze termijn begint te lopen daags na de kennisneming van dit schrijven. De 60^{ste} dag maakt deel uit van de termijn, behalve wanneer hij valt op een zaterdag, een zondag of een wettelijke feestdag; in dat geval is de postdatum rechtsgeldig. Dit verzoekschrift dient te worden gedateerd en getekend door u of uw advocaat.

U kan steeds een nieuwe aanvraag tot cumulatiemachtiging indienen.

Mag ik u verzoeken mij, via hiërarchische weg, binnen de 14 dagen op de hoogte te brengen van uw intenties inzake uw aandeelhouderschap in de bvba Practicali en het gelijktijdig geven van lessen (bezoldigd en/of onbezoldigd) voor deze bvba.”

De bestreden beslissing wordt dezelfde dag aan verzoeker ter kennis gebracht, samen met het advies inzake het belangenconflict. Dat advies luidt:

“Gelet op het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 houdende het statuut van het Rijkspersoneel, inzonderheid de artikelen 7 tot 14ter;

Gelet op de omzendbrief nr. 573 van 17 augustus 2007 met betrekking tot het deontologisch kader voor de ambtenaren van het federaal administratief openbaar ambt;

Gelet op de gegevens gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad van 15 oktober 2014 en waaruit blijkt dat [verzoeker] in het bezit is gekomen van 40 percent van de aandelen van de bvba Practicali (voor een waarde van 40.000 euro), waarbij hem dezelfde rechten en voordelen als de bestaande

aandeelhouders worden gegeven en hij in de winsten deelt vanaf de inschrijving;

Gelet op artikel 12 §1 van het K.B. van 2 oktober 1937 houdende het statuut van het Rijkspersoneel: ‘De rijksambtenaar mag geen, op welke wijze ook bezoldigde, activiteit uitoefenen buiten zijn ambt, dan nadat hij een machtiging tot cumulatie bekomen heeft’;

Overwegende dat [verzoeker] bij zijn aanvragen tot cumulatiemachtiging uit het verleden om les te mogen geven voor de bvba Practicali te Izegem, heeft verzwegen dat hij door een kapitaalverhoging voor 40% aandeelhouder van de vennootschap was geworden; dat hij in de praktijk door dit aandeelhouderschap medezeggenschap heeft over het beleid en de werking van de bvba Practicali; dat bovendien uit een door de Administratie ontvangen anonieme klacht blijkt dat de informaticatoepassingen (rekentools, onderhoud site, uitnodigingen,...) bij de bvba Practicali gebeuren via [verzoeker] die dit aspect regelt vanuit zijn kennis opgedaan bij de FOD Financiën en dat de betalingen van de personen die voor de bvba Practicali lesgeven onder meer gebeuren door [verzoeker] die één van de spreekbuizen van de vennootschap is;

Overwegende dat de bvba Practicali tot doel heeft, in België en in het buitenland, in eigen naam en voor eigen rekening evenals in naam van derden:

- De organisatie van onder meer seminaries, opleidingen, studiedagen, conferenties, stages, ateliers, webinars, uitwisselingen en ontmoetingen;
- De productie, het opstellen, de redactie, het drukken, de verdeling, het uitgeven, het verspreiden en promoten van publicaties, documenten en informatiedragers betreffende de ontwerpen vervat in het maatschappelijk doel van de vennootschap;
- Het verwerven van auteursrechten van publicaties, documenten en informatiedragers betreffende de onderwerpen vervat in het maatschappelijk doel van de vennootschap;
- Het ter beschikking stellen aan derden van lokalen, materiaal en personeel; • ...,

Overwegende dat [verzoeker], tot 30 juni 2014, in zijn hoedanigheid van adviseur bij de Algemene Administratie van de Fiscaliteit (AAFisc), tewerkgesteld was bij de dienst opleiding van de belastingen te Gent, met als taken: geven van opleidingen inzake personenbelasting- en vennootschapsbelasting;

Overwegende dat [verzoeker], in zijn hoedanigheid van adviseur bij de Algemene Administratie van de Fiscaliteit sedert 1 juli 2014 tewerkgesteld is bij de Dienst Applicatiebeheer en Business Analyse, bevoegd voor de Toepassingen Personenbelasting, Belcotax On Web en Repertoria P.B. (centrale diensten in Brussel), waar hij zich onder meer bezighoudt met de programma's voor de berekening van de belastingaanslagen;

Gelet op de parlementaire vraag 17091 van Volksvertegenwoordiger [V.W.] van 8 april 2013 aan de toenmalige minister van Financiën, [K.G.] : ‘In de deontologische code van maart worden een aantal regels in herinnering gebracht die de ambtenaren van de FOD Financiën dienen in acht te nemen. Een belangrijk aandachtspunt is de cumul van activiteiten.

De deontologische code voorziet dat voor ambtenaren die lesgeven of meewerken aan voordrachten, seminars of conferenties, zij bereid moeten zijn om in het kader van kennisoverdracht deze opleiding ook intern voor de medewerkers van de FOD Financiën te geven. Voor ambtenaren die lesgeven aan het Centrum voor beroepsopleiding (CBO) bij de FOD Financiën vormt deze nevenactiviteit in feite geen onderscheid met hun dagtaak. De kennisoverdracht zal wellicht in dit geval zelfs omgekeerd verlopen. Zij mogen zich in principe ook niet laten bijstaan door medewerkers die behoren tot de FOD Financiën.

1. Is het voor ambtenaren van het CBO toegestaan om les te geven of mee te werken aan voordrachten of seminars? Zo ja, hoeveel ambtenaren op het totaal van lesgevers van het CBO hebben een cumulativering?
2. Als zij zich niet mogen laten bijstaan door medewerkers, mogen zij zich dan in groep organiseren, al dan niet onder de vorm van een rechtspersoon, om structureel lessen, voordrachten en seminars te geven?
3. Gaat de deontologische code ervan uit dat de colleges, voordrachten en seminars voor hen worden georganiseerd en niet door hen worden georganiseerd?
4. Geldt dit des te meer voor een team van lesgevers van het CBO van de FOD Financiën om zichzelf niet zodanig te organiseren om systematisch eigen seminars inzake personen-, vennootschapsbelasting en btw te geven?...';

Gelet op het antwoord van de Minister van Financiën op de voorgaande parlementaire vraag betreffende de verenigbaarheid van de deontologische code en de nevenactiviteiten van ambtenaren verbonden aan het CBO:

1. 'Indien zij een cumulativering hebben aangevraagd en verkregen is het voor de ambtenaren van de Centra voor Beroepsopleiding (CBO) toegestaan les te geven of mee te werken aan voordrachten, seminars of conferenties. Van de in totaal 81 vaste en tijdelijke lesgevers bij de Centra voor Beroepsopleiding van de directe belastingen en van de BTW zijn er 14 die momenteel een cumulativering hebben.
2. Het is niet de bedoeling dat de lesgevers van het CBO als nevenberoep op structurele basis lessen, voordrachten en conferenties geven.
3. De deontologische leidraad gaat ervan uit dat de lesgevers van het CBO door de inrichter van de lessen, voordrachten en seminars gevraagd worden om hun medewerking te verlenen.
4. Indien het Geacht Lid weet heeft van een team van lesgevers van het CBO dat zich georganiseerd heeft om systematisch eigen seminars inzake personen-, vennootschapsbelasting en BTW te geven, dan verzoek ik haar mij de namen van deze personen en/of van de organisatie mee te delen.'

Overwegende dat de rijksambtenaar zich niet mag plaatsen en zich niet mag laten plaatsen in een toestand van belangenconflict, dit wil zeggen in een toestand waarin hij door zichzelf of door een tussenpersoon een persoonlijk voordeel heeft dat van aard is om de onpartijdige en objectieve uitoefening van zijn ambt te beïnvloeden of de gewettigde verdenking te doen ontstaan van zulke invloed ;

Overwegende dat onder persoonlijk voordeel wordt verstaan elk voordeel voor het personeelslid of ten gunste van zijn gezin, ouders, vrienden en

naasten of organisaties waarmee hij persoonlijke, zakelijke of politieke relaties heeft of gehad heeft ;

Overwegende dat in de manier waarop de rijksambtenaar de dossiers behandelt, hij op een strikte manier de beginselen van neutraliteit, van gelijkheid in behandeling en van naleving van de wetten, de reglementen en de richtlijnen dient te eerbiedigen ;

Overwegende dat de hoedanigheid van rijksambtenaar onverenigbaar is met elke activiteit die het vervullen van zijn ambtsplicht belemmert ;

Overwegende dat bij zijn ambtsuitoefening de rijksambtenaar elke situatie dient te vermijden die van die aard is dat ze het vertrouwen van het publiek in zijn volledige neutraliteit in het gedrang zou kunnen brengen ;

Overwegende dat bij zijn ambtsuitoefening de rijksambtenaar elke activiteit die de waardigheid van het ambt aantast, het ambt schade toebrengt of het vervullen van de ambtsplichten belemmert dient te vermijden ;

Overwegende dat de functie van [verzoeker], bij de FOD Financiën (tot 30 juni 2014 lesgever bij de dienst opleiding vennootschapsbelasting te Gent en sedert 1 juli 2014 bij de dienst Applicatiebeheer en Business Analyse, bevoegd voor de toepassingen Personenbelasting, Belcotax on Web en Repertoria PB (centrale diensten in Brussel) en de nevenactiviteit, nl. lesgever fiscale zaken voor de bvba Practicali te Izegem in de hoedanigheid van aandeelhouder van Practicali veel gelijkenissen en verwantschap vertonen, waarbij enkel het doelpubliek verschillend is; het doelpubliek van de bvba Practicali betreft boekhouders, fiscalisten, accountants, belastingconsulenten, bedrijfsrevisoren, fiscaal en financieel adviseurs, bankiers, verzekeraars, financieel directeurs, successieplanners en vermogensbeheerders, vastgoedmakelaars, notarissen, advocaten en hun medewerkers, terwijl het doelpubliek bij de FOD Financiën de ambtenaren-fiscale belastingcontroleurs zelf betreffen; dat dit doelpubliek in principe aan weerszijden van de tafel tegenover elkaar moet zitten bij een fiscale controle; dat de belastingcontroleur recht tegenover de belastingconsulent, fiscalist of boekhouder komt te zitten bij een fiscale controle; dat hierdoor door de Administratie terecht de vraag wordt gesteld welke belangen bij [verzoeker] doorwegen;

Overwegende dat [verzoeker] door zijn aandeelhouderschap (40%) in de bvba Practicali de schijn wekt dat hij zijn functie en tewerkstelling bij de FOD Financiën gebruikt om de bvba te bevoordelen; dat bij een inschrijving voor een seminarie gegeven door [verzoeker] op de internetsite van de bvba Practicali bovendien wordt vermeld: ‘Uw professionele docent: [verzoeker] - licentiaat in de Handels-en Financiële wetenschappen (Ehsal 1995) - werkt als adviseur bij de FOD Financiën te Brussel. Hij is co-auteur van het boek ‘Woonkredieten +30 praktijkcases en spreker op diverse seminars’;

Overwegende dat er een onverenigbaarheid bestaat tussen, enerzijds, het aandeelhouderschap in de bvba Practicali (die als doel heeft om zoveel mogelijk winst te maken) en tegelijkertijd de activiteit van bezoldigd en/of onbezoldigd lesgever in fiscale materies aan de klanten van de bvba Practicali, die gecontroleerd dienen te worden door fiscale ambtenaren van de FOD Financiën die collega's zijn van [verzoeker] en, anderzijds, de

functie van adviseur bij de AAFisc die tot 30 juni 2014 les gaf over fiscale materies aan ambtenaren die de fiscale dossiers van de bvba Practicali en haar klanten dienen te controleren [en] die zich sedert 1 juni 2014 bezighoudt met de programma's voor de berekening van de belastingaanslagen;

Overwegende dat de deontologische leidraad niet toelaat om als ambtenaar in nevenberoep op structurele basis lessen, voordrachten en conferenties te geven; dat het evenzeer ontoelaatbaar is om tegelijkertijd enerzijds ambtenaar van de FOD Financiën en daardoor expert in fiscale materies te zijn én anderzijds aandeelhouder, oprichter, zaakvoerder of bedrijfsleider van een privébedrijf dat tot doelstelling heeft seminars over fiscale materies te organiseren; dat de deontologische leidraad wel toelaat dat ambtenaren van de FOD Financiën door de inrichter (voor zover deze geen ambtenaar is) van de lessen, voordrachten en seminars gevraagd worden om hun medewerking te verlenen; dat het niet de bedoeling is dat de ambtenaren zich organiseren, al dan niet onder de vorm van een rechtspersoon, om structureel lessen, voordrachten en seminars te geven; dat de deontologische code ervan uitgaat dat de colleges, voordrachten en seminars niet door hen worden georganiseerd;

Overwegende dat een ambtenaar zich als lesgever in geen enkel geval mag laten bijstaan door medewerkers die behoren tot de Administratie; dat het derhalve niet kan worden toegestaan dat een personeelslid van de FOD Financiën zich in zijn bijberoep, als vennoot samen met andere ambtenaren onder de rechtsvorm van een firma organiseert om systematisch zelf seminars inzake personen-, vennootschapsbelasting en BTW te geven aan belastingconsulenten, boekhouders, advocaten...;

Overwegende dat een aantal collega-ambtenaren van [verzoeker] bij de FOD Financiën door de bvba Practicali gevraagd worden om ook les te geven over fiscale materies bij de bvba Practicali; dat het er sterk op lijkt dat [verzoeker] zich via het aandeelhouderschap (40% aandelen van bvba Practicali) samen met collega-ambtena(a)r(en) georganiseerd heeft om systematisch eigen seminars inzake fiscale materies zoals personen-, vennootschapsbelasting en BTW te geven en andere collega-ambtenaren hiervoor aan te trekken om ook lessen, voordrachten en seminars te geven bij de bvba Practicali; dat dit in strijd is met de deontologische code en bovendien getuigt van een gebrek aan loyaliteit en een gebrek aan respect voor de FOD Financiën; dat ze een organisatie lijken uit te bouwen hetgeen leidt tot concurrentievervalsing tegenover andere dergelijke vennootschappen die geen aandeelhouders/vennoten – ambtenaren van de FOD Financiën zijn; dat [verzoeker] tevens werkt als lesgever bij de bvba Practicali; dat klanten veel eerder zullen kiezen om hun seminars te volgen bij de bvba Practicali aangezien dit georganiseerd wordt door ambtenaren van de FOD Financiën;

Overwegende dat [verzoeker], door zijn aandeelhouderschap in de bvba die seminars over fiscale materies organiseert en waarbij hij tegelijk zelf ook als lesgever optreedt, ingaat tegen de deontologische code en het beginsel dat personeelsleden van de FOD Financiën zich niet mogen organiseren om op systematisch en gestructureerde wijze seminars over fiscale materies

voor de privé te organiseren;

Gelet op de 13 seminars die sedert maart 2015 reeds door [verzoeker] werden gegeven voor de bvba Practicali en het groot aantal op de website van de bvba Practicali nog aangekondigde seminars (17), nl.

- Op 28 oktober 2015: de taks-shelter rekentool: uw ideale gids te Herentals
- Op 10 november 2015 de taks-shelter rekentool: uw ideale gids te Sint-Niklaas
- Op 18 november 2015 de taks-shelter rekentool: uw ideale gids te Tielt
- Op 7 december 2015 Fiscale club inkomstenbelastingen Herentals (samen met [W.V.K.], tevens ambtenaar bij de FOD Financiën)
- Op 10 december 2015 Fiscale club inkomstenbelastingen Gent (idem)
- Op 14 december 2015 Fiscale club inkomstenbelastingen Tielt (idem)
- Op 16 december 2015 Fiscale club inkomstenbelastingen Sint-Niklaas (idem)
- Op 21 december 2015 Fiscale club inkomstenbelastingen Elewijt (idem)
- Op 14 maart 2016 Fiscale club inkomstenbelastingen Herentals (idem)
- Op 17 maart 2016 Fiscale club inkomstenbelastingen Gent (idem)
- Op 21 maart 2016 Fiscale club inkomstenbelastingen Tielt (idem)
- Op 23 maart 2016 Fiscale club inkomstenbelastingen Sint-Niklaas (idem)
- Op 24 maart 2016 Fiscale club inkomstenbelastingen Elewijt (idem)
- Op 13 juni 2016 Fiscale club inkomstenbelastingen Herentals (idem)
- Op 16 juni 2016 Fiscale club inkomstenbelastingen Gent (idem)
- Op 20 juni 2016 Fiscale club inkomstenbelastingen Tielt (idem)
- Op 22 juni 2016 Fiscale club inkomstenbelastingen Sint-Niklaas (idem)
- Op 27 juni 2016 Fiscale club inkomstenbelastingen Elewijt (idem);

Overwegende dat hetgeen voorafgaat doet besluiten dat [verzoeker] als nevenberoep op structurele basis lessen geeft voor de bvba Practicali en dat hij zich als 40% aandeelhouder van de bvba Practicali organiseert met collega's van de FOD Financiën;

Overwegende dat [verzoeker] voor het aandeelhouderschap (hij is vennoot voor 40% van de aandelen) voorafgaandelijk een aanvraag tot cumulatiemachtiging had moeten indienen; dat hij immers deelt in de winsten van de bvba; dat [verzoeker] dit niet heeft gedaan;

Overwegende dat er bij een controle van het fiscaal dossier van de bvba Practicali – waarvan [verzoeker] volgens de statuten voor 40% aandeelhouder is – door collega-ambtenaren, aan wie hij bovendien mogelijk zelf nog de opleidingen heeft gegeven, een belangenconflict ontstaat daar deze collega-ambtenaren beïnvloed kunnen worden en dat de druk op de medewerkers om de reglementering en wetgeving anders en/of gunstiger te interpreteren voor de bvba Practicali te groot zou zijn; dat deze toestand integriteitsbreuken kan genereren bij deze medewerkers die samen met [verzoeker] voor de FOD Financiën werken;

Overwegende dat de 'interpretatie' van de wetgeving en de reglementering en het geven van commentaar per definitie een subjectief bestanddeel bevat; dat de administratieve onafhankelijkheid van [verzoeker] door het lesgeven – als vennoot van de bvba Practicali – in fiscale materies in het gedrang wordt gebracht; dat de druk vanwege de belastingconsulent, boekhouder, advocaat immers groot is om hun fiscale geschillen tijdens het

seminarie voor te leggen aan [verzoeker], die zelf vennoot is in de bvba Practicali en zo de indruk geeft aan zijn publiek – door de band die hij heeft met de FOD Financiën – dat hun fiscale geschillen of fiscale controles met de Administratie in hun voordeel kunnen worden afgehandeld;

Overwegende dat :

1. [verzoeker] zich plaatst in een situatie waarin hij de onpartijdige en objectieve uitoefening van zijn ambt van fiscaal ambtenaar in het gedrang brengt omdat de verdenking zou kunnen ontstaan dat de bvba Practicali (waarvan hij 40% aandelen bezit) en zijn klanten bevoordeeld worden inzake hun fiscale aangelegenheden ingevolge het feit dat hij beschikt over interessante gegevens (toegang tot allerlei applicaties en gegevens van de AAFisc) en tegelijk over de deskundigheid over fiscale materies door zijn functie bij de FOD Financiën ;

2. de bvba Practicali en zijn klanten onderworpen kunnen worden aan een fiscale controle, waarbij deze fiscale controle, uitgevoerd door collega's fiscale ambtenaren, beïnvloed zou kunnen worden door [verzoeker], gelet op het feit dat hij zelf de hoedanigheid van fiscaal ambtenaar – bovendien Adviseur niveau A – heeft en tegelijk de fiscale materies onderwees zowel aan de FOD Financiën (tot 30 juni 2014) als aan de klanten van de bvba en zich bij de FOD Financiën sedert 1 juli 2014 bezighoudt met de programma's inzake berekening van de belastingen;

Hierdoor zou [verzoeker]:

- het beginsel van gelijkheid in behandeling kunnen schenden door tijdens een fiscale controle van de firma Practicali en/of van zijn klanten voordeliger behandeld te worden omdat hij tegelijk fiscaal ambtenaar is;

- het beginsel van de naleving van de wetten, reglementen en richtlijnen in het gedrang kunnen brengen door deze wetten, reglementen en richtlijnen op een andere manier toe te passen en/of te interpreteren omdat hij fiscaal ambtenaar is en vennoot van de bvba Practicali waar hij lesgeeft in fiscale materies met praktijkcases;

- het beginsel van neutraliteit kunnen schenden omdat er een vermenging kan ontstaan van zijn hoedanigheid van fiscaal ambtenaar, die toegang heeft tot privacygevoelige gegevens, en zijn hoedanigheid van vennoot van de bvba Practicali, waardoor hij het vertrouwen van het publiek en vooral van zijn collega's en concurrenten van de bvba Practicali in zijn volledige neutraliteit in het gedrang zou kunnen brengen;

Overwegende dat de waardigheid van het ambt en het vertrouwen van het publiek wordt aangetast (cfr Art 8 §2 van het K.B. van 2 oktober 1937: 'Zelfs buiten de uitoefening van zijn ambt vermijdt de rijksambtenaar elk gedrag dat in strijd is met de waardigheid van zijn ambt. Hij vermijdt evenzeer elke toestand waarbij hij, zelfs door een tussenpersoon, in verband zou kunnen gebracht worden met bezigheden die in strijd zijn met de waardigheid van zijn ambt'); dat het publiek (zoals andere firma's die ook seminars organiseren zonder dat ze ambtenaren hebben vennoot of zaakvoerder) en zijn collega's ambtenaren hun geloofwaardigheid in de functie van ambtenaar gaan verliezen omdat een collega-ambtenaar met de functie van adviseur bij de AAFisc die toegang heeft tot privacygevoelige gegevens en die mede door zijn tewerkstelling op de FOD Financiën over

de deskundigheid beschikt van fiscale materies, tegelijk ook zelf voor 40% aandeelhouder is in een vennootschap die tot doel heeft seminars over fiscale materies te geven aan boekhouders, belastingconsulenten, advocaten..., en hiermee wil winst maken voor de bvba Practicali;

Overwegende dat de administratieve onafhankelijkheid van [verzoeker] gecompromitteerd wordt door een belangenconflict tussen enerzijds zijn hoedanigheid van 40% aandeelhouder (en lesgever fiscale materies) van de bvba Practicali, met dezelfde rechten en voordelen als de andere aandeelhouders en die deelt in de winsten van de bvba, en anderzijds zijn administratieve verplichtingen van personeelslid (zich bezighouden met de programma's van belastingberekening) tewerkgesteld bij de FOD Financiën, die de instantie is waar de fiscale aangiftes van firma's, belastingconsulenten, boekhouders en hun klanten worden gecontroleerd; dat het lesgeven over fiscale materies in de hoedanigheid van vennoot van de firma Practicali schade kan toebrengen aan zijn onafhankelijkheid (cf. art. 9 §1 van het K.B. van 2 oktober 1937: 'een toestand waarin hij door zichzelf of door een tussenpersoon een persoonlijk voordeel heeft dat van die aard is om de onpartijdige en objectieve uitoefening van zijn ambt te beïnvloeden of de gewettigde verdenking te doen ontstaan van zulke invloed.';

Overwegende dat [verzoeker] zich plaatst in een situatie waarin hij de onpartijdige en objectieve uitoefening van zijn hoedanigheid van fiscaal ambtenaar in het gedrang brengt; dat immers de verdenking zou kunnen ontstaan dat de bvba Practicali en zijn klanten rechtstreeks of onrechtstreeks bevoordeeld worden inzake hun fiscale aangelegenheden ingevolge de band die hij heeft met de FOD Financiën; dat het publiek zo onder andere de indruk kan hebben dat het voor hen fiscaal voordelig kan uitvallen als ze hun bijscholing of opleiding volgen bij de bvba Practicali, omdat [verzoeker] én lesgever fiscale materies en vennoot van de bvba Practicali is én tegelijkertijd ambtenaar is van de FOD Financiën waar hij als adviseur bij de AAFisc de kennis en ervaring heeft verworven en waar hij toegang heeft tot vertrouwelijke informatie van de FOD Financiën; dat het niet ondenkbaar is dat de deelnemers aan de seminars bij Practicali hun persoonlijke geschillen met de Administratie zullen uitzetten en zijn advies vragen in de hoop op die manier hun fiscale geschillen met de Administratie tot een voor hun gunstig einde te laten afhandelen;

Overwegende dat enerzijds het werken als vennoot (met bedoeling de bvba Practicali zoveel mogelijk winst te laten maken om zelf als vennoot in de winst te kunnen delen) en lesgever over fiscale materies in de bvba Practicali aan boekhouders, belastingconsulenten, advocaten ..., en anderzijds zijn kennis verkregen als personeelslid bij de AAFisc en het toegang hebben tot voor de klanten van de bvba Practicali zeer interessante gegevens (CADNET, Belconet-on-Web, Belcotax-on-Web, Sitran en alle andere vertrouwelijke informatie waarover de Administratie beschikt) hem stelt in een toestand van belangenconflicten en zou kunnen leiden tot misbruik en schending van het beroepsgeheim; dat de Administratie dit dient te voorkomen; dat de Administratie moet waken over de bescherming van haar data;

Overwegende dat [verzoeker] door zijn tewerkstelling op de AAFisc en de aldaar verkregen ervaring en deskundigheid in verband met fiscale materies en mede door de toegang tot privacygevoelige gegevens een zekere voorsprong heeft op andere dergelijke firma's die fiscale seminars organiseren en die geen aandeelhouder-personeelslid van de FOD Financiën

in hun firma hebben; dat dit kan leiden tot concurrentievervalsing en tot klachten vanwege andere firma's die seminars over fiscale materies organiseren en die hun klanten zien overstappen naar de bvba Practicali;

Overwegende dat andere firma's die zich bezighouden met de organisatie van fiscale seminars de indruk kunnen hebben dat zij benadeeld zijn tegenover de firma bvba Practicali, aangezien [verzoeker], adviseur bij de AAFisc, door zijn tewerkstelling bij de FOD Financiën over de ervaring en deskundigheid beschikt aangaande fiscale materies en toegang heeft tot voor deze klanten van de firma bvba Practicali zeer interessante gegevens;

Overwegende dat de klanten aan wie [verzoeker] lesgeeft over fiscale materies (met praktijkcases) onderworpen kunnen worden aan een fiscale controle, waarbij de fiscale controle - uitgevoerd door collega's fiscale ambtenaren - beïnvloed zou kunnen worden door [verzoeker], gelet op het feit dat deze zelf de hoedanigheid heeft van fiscaal ambtenaar-adviseur bij de FOD Financiën;

Overwegende dat de hoedanigheid van 40% aandeelhouder van de bvba Practicali en bovendien het uitoefenen van de job van lesgever in fiscale materies voor deze firma geenszins kan beschouwd worden als complementair met de functie van fiscaal ambtenaar bij de FOD Financiën; dat de belangen tegenstrijdig zijn; dat de job van lesgever die tegelijk winst wil maken voor zijn firma en de functie van fiscaal ambtenaar op de FOD Financiën die toegang heeft tot privacygevoelige gegevens de principes van neutraliteit, van gelijkheid in behandeling en van naleving van de wetten, de reglementen en de richtlijnen in gevaar brengt;

Overwegende dat [verzoeker] de waardigheid van zijn ambt in het gedrang kan brengen; dat het vervullen van zijn ambtsplichten zou kunnen worden belemmerd doordat hij zich tegenover zijn klanten en collega's de ene dag als aandeelhouder-lesgever in fiscale materies voordoet en de andere dag als fiscaal ambtenaar bij de FOD Financiën die toegang heeft tot allerlei interessante gegevens; dat hij zich hierdoor plaatst in een toestand van belangenconflicten (dit wil zeggen in een toestand waarin hij door zichzelf of door een tussenpersoon een persoonlijk voordeel heeft dat van die aard is om de onpartijdige en objectieve uitoefening van zijn ambt te beïnvloeden of de gewettigde verdenking te doen ontstaan van zulke invloed),

Adviseert :

Enig artikel.- De activiteiten die bestaan uit enerzijds het aandeelhouderschap (40%) in de bvba Practicali te 8870 Izegem, en anderzijds het gelijktijdig (bezoldigd en/of onbezoldigd) lesgever zijn in fiscale materies én aandeelhouder van de bvba Practicali, uitgeoefend door [verzoeker], houden een belangenconflict in.

Een inbreuk op artikel 9 van het KB van 2 oktober 1937 houdende het statuut van het Rijkspersoneel kan aanleiding geven tot één van de

tuchtstraffen die bepaald zijn bij artikel 77 van voornoemd KB, onverminderd de toepassing van de strafwetten.”

3.9. Op 18 mei 2018 verkoopt verzoeker zijn aandelen van de bvba Practicali zodat zijn aandeelhouderschap een einde neemt.

IV. Ontvankelijkheid

Standpunt van de verwerende partij

4. De verwerende partij werpt in haar laatste memorie op dat verzoeker geen belang meer heeft bij het beroep. Zij argumenteert dat de met de bestreden beslissing vervallen verklaarde cumulatiemachtiging van 8 juni 2013 (lees: juli) voor ten hoogste vier jaar gold en derhalve sowieso op 8 juni 2017 (lees: juli) beëindigd zou zijn. Volgens de verwerende partij had verzoeker bij het instellen van het beroep gericht tegen de bestreden beslissing geen andere betrachting dan zijn cumulatiemachtiging te zien herleven tot uiterlijk 8 juni 2017 (lees: juli) en kan verzoeker met een nietigverklaring van de bestreden beslissing deze betrachting niet meer bereiken. De verwerende partij is van oordeel dat geenszins blijkt dat wat verzoeker met de gevraagde nietigverklaring nog nastreeft uit meer bestaat dan het voordeel om derden te overtuigen van zijn initieel gelijk terwijl een dergelijk belang een karakter heeft dat niet valt binnen de grenzen van het belang zoals bedoeld bij artikel 19, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State.

Beoordeling

5. Luidens artikel 19, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan een annulatieberoep zoals bedoeld in artikel 14, § 1, van deze wetten, voor de afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State worden gebracht “door elke partij welke doet blijken van een benadeling of van een belang”.

Het belang dat aldus van een verzoekende partij wordt vereist, houdt onder meer in dat deze partij ingevolge de bestreden beslissing een actueel, rechtstreeks, persoonlijk en zeker nadeel moet lijden dat door een nietigverklaring van die beslissing kan worden verholpen.

Het belang, waarvan een verzoekende partij blijk moet geven, dient te bestaan op het ogenblik van het instellen van het annulatieberoep en de verzoekende partij moet dat belang behouden tot aan de uitspraak. De aard van het belang kan weliswaar evolueren, maar een verzoekende partij moet minstens aannemelijk maken dat de gevraagde nietigverklaring haar nog een concreet voordeel oplevert. Dit voordeel moet in beginsel meer zijn dan de genoegdoening, verbonden met het horen onwettig verklaren van de bestreden beslissing.

Het staat aan de Raad van State te oordelen of een verzoekende partij die een zaak voor de Raad brengt, doet blijken van een belang bij haar beroep. De Raad van State dient er evenwel over te waken dat de belangvereiste niet op een buitensporig restrictieve of formalistische wijze wordt toegepast.

6. Gelet op de beperkte duur van de cumulatiemachtiging, was het in het licht van de toepasselijke procedureregels voor het instellen en de behandeling van een beroep tot nietigverklaring bij de Raad van State, bij het instellen van het beroep reeds weinig waarschijnlijk dat de vernietiging van de bestreden beslissing kon worden uitgesproken vóór afloop van de duur van de cumulatiemachtiging. In dergelijke omstandigheden vereisen dat de vernietiging op straffe van onontvankelijkheid van het beroep aan verzoeker een direct praktisch nut moet verschaffen, komt er feitelijk op neer dat de bestreden beslissing niet voor vernietiging in aanmerking komt. Evenwel blijkt uit niets dat de wetgever een dergelijke beslissing, die op korte termijn haar volledig effect sorteert, uit het annulatiecontentieux heeft gesloten of heeft willen uitsluiten. De conclusie hieruit moet dan ook zijn dat in een geval als het onderhavige, het belang bij het beroep tot nietigverklaring met de nodige soepelheid moet worden beoordeeld.

Verzoeker heeft de gevolgen van het vervallen verklaren van de cumulatiemachtiging moeten ondergaan en deze vervallenverklaring heeft meegespeeld in de tuchtprocedure lastens verzoeker.

7. Deze vaststelling volstaat om de exceptie te verwerpen.

V. Onderzoek van het eerste en het tweede middel

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

8. Het eerste middel is genomen uit de schending van artikel 9, § 2, tweede lid, en artikel 12, § 4, eerste lid, van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 ‘houdende het statuut van het rijkspersoneel’ (hierna: het koninklijk besluit van 2 oktober 1937).

Verzoeker voert aan dat de bestreden beslissing door een onbevoegde instantie is genomen. Hij argumenteert dat de directeur van de stafdienst P&O zowel het advies met betrekking tot het belangenconflict heeft verleend als de beslissing tot vervallenverklaring van de cumulatiemachtiging heeft genomen. Overeenkomstig artikel 9, § 2, tweede lid, van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 valt het evenwel toe aan de hiërarchische meerdere van verzoeker – en dus niet aan de directeur van de stafdienst P&O – om een belangenconflict te beëindigen. Volgens verzoeker mag worden verwacht “dat een advies van een andere instantie dan de beslissingnemer zelf komt”. Dat nu dezelfde persoon zowel het advies formuleert als de uiteindelijke beslissing neemt, staat volgens verzoeker haaks op de definitie van adviesverlening en hij stelt dat dit “[o]p het vlak van onpartijdigheid en zorgvuldigheid kan [...] tellen”.

Voorts voert verzoeker aan dat overeenkomstig artikel 12, § 4, eerste lid, van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 de beslissing om de machtiging tot cumulatie te verlenen of te weigeren wordt genomen door de voorzitter van het directiecomité, die deze bevoegdheid mag delegeren (behoudens voor titularissen van management- en staffuncties). Volgens verzoeker is er *in casu* geen delegatiebesluit vanwege de voorzitter van het

directiecomité aan de directeur van de stafdienst P&O zodat, zelfs indien moet worden aangenomen dat de voorzitter van het directiecomité een beslissing tot vervallenverklaring van de cumulatiemachtiging zou mogen nemen, die beslissing – net zoals het advies inzake het belangenconflict – nietig is.

9. In zijn memorie van wederantwoord betoogt verzoeker dat overeenkomstig artikel 12, § 4, eerste lid, van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 de voorzitter van het directiecomité of zijn gedelegeerde enkel bevoegd is voor het verlenen of weigeren van cumulatiemachtigingen. Over het vervallen verklaren van cumulatiemachtigingen wordt niet gerept. *In casu* heeft de stafdirecteur P&O zijn eerdere beslissing van 8 juli 2013 herzien, terwijl die mogelijkheid niet is opgenomen in artikel 12, § 4, eerste lid, van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937. Verzoeker blijft de mening toegedaan dat met de bestreden beslissing wordt gepoogd een einde te stellen aan een belangenconflict – dit blijkt volgens hem uit de inhoud van de bestreden beslissing – terwijl dit niet tot de bevoegdheid van de stafdirecteur P&O behoort. Overeenkomstig artikel 9, § 2, tweede lid, van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 kan immers enkel de hiërarchisch meerdere een einde stellen aan een erkend belangenconflict.

Voor zover de verwerende partij het feit dat de vervallenverklaring van de cumulatiemachtiging en het advies met betrekking tot het belangenconflict uitgevaardigd zijn door dezelfde persoon verantwoordt met verwijzing naar de bepalingen van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937, doet verzoeker gelden dat het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 geen bepalingen bevat die ertoe zouden leiden dat de beslissing tot vervallenverklaring eensdeels en het advies inzake het belangenconflict anderdeels, bij dezelfde persoon liggen. Volgens verzoeker staat dit trouwens haaks op de definitie van ‘adviesverlening’ en is dit ook in strijd met de *ratio legis* van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 dat voorziet dat het de voorzitter van het directiecomité of zijn gedelegeerde is die advies verleent inzake belangenconflicten, terwijl de beslissing tot het beëindigen van een belangenconflict bij de hiërarchische meerdere ligt.

10. In zijn laatste memorie doet verzoeker nog gelden dat de stelling van de verwerende partij dat de bestreden beslissing niet werd genomen met toepassing van artikel 9, § 2, tweede lid, van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 niet strookt met de inhoud van de bestreden beslissing die verwijst naar “een toestand van belangenconflicten”. Verzoeker benadrukt dat met het vervallen verklaren van de cumulatiemachtiging werd gepoogd om het gerezen belangenconflict te beëindigen en dat de mogelijkheid van herziening of intrekking van een cumulatiemachtiging niet vervat zit in artikel 12, § 4, eerste lid, van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937. Volgens verzoeker beslist de stafdirecteur P&O tegelijk tot het bestaan van een belangenconflict en tot vervallenverklaring van de cumulatiemachtiging. Na het formuleren van een advies over een belangenconflict moet de hiërarchische meerdere passende maatregelen nemen en valt het niet aan de voorzitter van het directiecomité of zijn gedelegeerde toe om de cumulatiemachtiging in te trekken. Verzoeker doet ook nog gelden dat artikel 9, § 2, derde lid, van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 *in casu* niet van toepassing is aangezien geen advies werd gevraagd aan de voorzitter van het directiecomité.

Verzoeker betwist voorts dat een cumulatiemachtiging een bijzonder geval van belangenconflict zou zijn en hij stelt dat dit niet strookt met het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 waar de cumulatie een aparte plaats inneemt naast het belangenconflict. Een cumulatie houdt volgens verzoeker niet steeds een belangenconflict in, anders zou een cumulatiemachtiging nooit worden toegestaan.

Verzoeker noemt het tot slot ook “opvallend” dat het delegatiebesluit van 4 juli 2007 nergens in de bestreden beslissing wordt vermeld, hoewel de bestreden beslissing met toepassing van dat delegatiebesluit werd genomen.

Beoordeling

11. De bestreden beslissing betreft de vervallenverklaring van een cumulatiemachtiging nadat een belangenconflict is vastgesteld. De vraag rijst of deze beslissing werd genomen met toepassing van artikel 9, § 2, dan wel artikel 12, § 4, van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937.

12. Artikel 9, § 2, van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 luidt:

“Wanneer een ambtenaar van oordeel is dat hij een belangenconflict heeft of vreest te hebben, brengt hij zijn hiërarchische meerdere hierover onmiddellijk op de hoogte. Deze verleent hem hiervan schriftelijk akte.

In geval van een erkend belangenconflict, neemt de hiërarchische meerdere de passende maatregelen om er een einde aan te stellen.

De rijksambtenaar kan op elk ogenblik schriftelijk om het advies van de voorzitter van het directiecomité, of van diens afgevaardigde, vragen over een toestand waarin hij zich in de toekomst zou kunnen bevinden, dit om te weten of deze de oorzaak zou kunnen zijn van een belangenconflict. Het advies wordt hem schriftelijk verstrekt binnen de maand.”

Artikel 12, § 4, van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 bepaalt:

“De beslissing de machtiging tot cumulatie te verlenen of te weigeren wordt genomen door de voorzitter van het directiecomité. Hij kan die bevoegdheid delegeren behalve voor de titularissen van de management- en staffuncties.

De beslissing de machtiging tot cumulatie te verlenen of te weigeren wordt genomen door de Minister indien de aanvraag uitgaat van de voorzitter van het directiecomité.

Bij gebreke aan een beslissing binnen de twee maanden na de aanvraag, wordt de machtiging voor cumulatie ambtshalve verleend. De termijn wordt op drie maanden gebracht als gebruik wordt gemaakt van § 3, eerste en derde lid.”

13. Artikel 9 van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 bevat de basisregel inzake belangenconflicten: het gaat om het verantwoordelijkheidsprincipe, volgens hetwelk het in eerste instantie aan de ambtenaar zelf toevalt om na te gaan of hij zich al dan niet in een situatie van belangenconflict bevindt. De ambtenaar is op grond van artikel 9, § 1, van het

koninklijk besluit van 2 oktober 1937 ertoe gehouden om een toestand van belangenconflict te vermijden. Mocht hij zich toch in een dergelijke toestand (vrezende te) bevinden, verplicht artikel 9, § 2, eerste lid, van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 hem ertoe dit te melden aan zijn hiërarchische meerdere, die hem daarvan schriftelijk akte verleent. Het is vervolgens de hiërarchische meerdere die, indien er inderdaad een toestand van belangenconflict blijkt te zijn, op grond van artikel 9, § 2, tweede lid, van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 de passende maatregelen neemt om daar een einde aan te stellen. Die maatregelen kunnen er bijvoorbeeld in bestaan dat de hiërarchische meerdere de toegang van de ambtenaar tot bepaalde gevoelige gegevens beperkt of dat hij de ambtenaar vraagt om de eventuele functie die de ambtenaar uitoefent buiten zijn tewerkstelling bij de overheid en die aanleiding heeft gegeven tot het belangenconflict, neer te leggen. De betrokken ambtenaar kan, overeenkomstig artikel 9, § 2, derde lid, van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937, de voorzitter van het directiecomité of diens afgevaardigde schriftelijk om advies vragen omtrent een potentieel belangenconflict.

Artikel 12 van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 bevat de regeling voor het geval de ambtenaar een bezoldigde activiteit wil uitoefenen buiten zijn ambt. Een dergelijke bezoldigde nevenactiviteit is principieel verboden, behoudens voorafgaande machtiging tot cumulatie, verkregen op grond van het voormelde artikel 12. Die cumulatiemachtiging kan slechts worden verleend onder de voorwaarden bepaald in artikel 12, § 1, van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937, nadat de betrokken ambtenaar met toepassing van artikel 12, § 2, van hetzelfde besluit een voorafgaande aanvraag heeft ingediend bij zijn hiërarchische meerdere. De uiteindelijke beslissing om de cumulatiemachtiging te verlenen of te weigeren wordt in beginsel genomen door de voorzitter van het directiecomité, die zijn bevoegdheid evenwel kan delegeren.

14. Anders dan verzoeker dit ziet, kan de bestreden beslissing niet worden beschouwd als een ‘passende maatregel’, in de zin van artikel 9, § 2, van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937. De vervallenverklaring van de

cumulatiemachtiging stelt immers geen einde aan het belangenconflict: ze verandert niets aan het aandeelhouderschap in de bvba Practicali van verzoeker, terwijl dat element aanleiding gaf tot het vastgestelde belangenconflict.

15. De vervallenverklaring van de cumulatiemachtiging kadert daarentegen binnen de bevoegdheden die artikel 12, § 4, van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 toekent aan de voorzitter van het directiecomité, namelijk het verlenen of weigeren van cumulatiemachtigingen.

Uit artikel 12 van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 volgt immers dat voor een vastbenoemde ambtenaar in overheidsdienst die een nevenactiviteit wil ontplooien, de onverenigbaarheid de regel is en de cumulatie de uitzondering. Een cumulatie is geen recht maar een gunst. Een verleende cumulatiemachtiging kent bijgevolg geen verworven recht tot cumuleren toe en is steeds precair.

Bij de beoordeling van de aanvaardbaarheid van een cumulatieactiviteit dient de overheid onder meer na te gaan of de gevraagde activiteit de ambtenaar voor een belangenconflict zou kunnen plaatsen. Zij moet daarbij niet enkel nagaan of er een actueel belangenconflict bestaat maar ook of de activiteit mogelijk, zelfs in de toekomst, aanleiding zou kunnen geven tot een belangenconflict. De overheid heeft echter geen glazen bol en latere inzichten, ervaringen of een bepaalde specifieke vraag, kunnen aanleiding geven tot een gewijzigde houding met betrekking tot cumulatieaanvragen of een verleende cumulatiemachtiging.

Eenmaal de overheid na onderzoek een machtiging tot cumulatie voor een welbepaalde periode heeft verleend, betekent dit dus niet dat de overheid, wanneer de omstandigheden wijzigen of wanneer zij achteraf tot een ander inzicht komt, hierop niet meer mag terugkomen en deze cumulatieactiviteit niet mag beperken of meer nauwkeurig omschrijven voor de toekomst of ze zelfs opheffen. Zij mag dit echter niet doen op een ondoordachte en willekeurige wijze, maar wel na een grondige afweging met het oog op het algemeen belang, het voorkomen van belangenconflicten, de goede werking van de dienst en de perceptie bij het publiek. De voorzitter van het directiecomité mag dus, ingevolge gewijzigde inzichten, een eertijds toegestane cumulatiemachtiging voor bepaalde

activiteiten opheffen.

16. *In casu* is het de vaststelling dat verzoeker heeft verzwegen dat hij sinds 30 augustus 2014 voor 40% aandeelhouder is in de bvba Practicali, die de voorzitter van het directiecomité ertoe noodzaakt om de algemene cumulatiemachtiging van 8 juli 2013 om les te geven voor de bvba Practicali, te herbekijken. Anders dan verzoeker dit ziet, valt dit binnen de aan de voorzitter toegekende bevoegdheid tot het verlenen of weigeren van cumulatiemachtigen: er moet worden aangenomen dat wie bevoegd is om cumulatiemachtigen te verlenen voor een periode van ten hoogste vier jaar, ook bevoegd is om die machtigen vervallen te verklaren bij gewijzigde omstandigheden of gewijzigde inzichten. Er anders over oordelen, komt er immers op neer dat een cumulatiemachtiging voor een periode van vier jaar de betrokken ambtenaar *carte blanche* geeft inzake situaties die mogelijk een belangenconflict inhouden. Dit kan niet de bedoeling zijn. Bovendien blijkt uit de feitelijke omstandigheden dat verzoeker zijn aandeelhouderschap in de bvba Practicali niet heeft vermeld noch daarvoor een cumulatiemachtiging heeft aangevraagd, in strijd met de geldende regels van de artikelen 9 en 12 van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937. Ook om die reden moet worden aangenomen dat de voorzitter van het directiecomité de bevoegdheid heeft om de cumulatiemachtiging vervallen te verklaren en dit zonder dat een uitdrukkelijke bepaling de voorzitter daartoe die bevoegdheid geeft. Om dezelfde redenen moet worden aangenomen dat de voorzitter van het directiecomité ook op eigen initiatief advies kan uitbrengen over een belangenconflict, wanneer zulks kadert in het herbekijken van een eerder verleende cumulatiemachtiging en een herbeoordeling van de vraag naar een mogelijk belangenconflict, wegens gewijzigde omstandigheden of onvolledige verklaringen.

De voorzitter van het directiecomité – en *in casu*, bij wijze van delegatie, de stafdirecteur P&O – beschikt derhalve niet alleen over de bevoegdheid om cumulatiemachtigen te verlenen of te weigeren, maar ook om deze vervallen te verklaren.

17. Bij beslissing van 4 juli 2007 delegeert de voorzitter van het directiecomité de bevoegdheid tot het verlenen of weigeren van cumulatiemachtigingen en het verlenen van advies inzake belangenconflicten, aan de directeur van de stafdienst P&O – behalve voor wat de management- en staffuncties betreft. Dit delegatiebesluit werd bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 27 juli 2007.

In casu is zowel het advies inzake het belangenconflict als de beslissing tot vervallenverklaring van de cumulatiemachtiging van de hand van de stafdirecteur P&O, die ondertekende “[v]oor de Voorzitter van het Directiecomité”. Aangezien verzoeker geen managementfunctie bekleedt, gaat zowel het advies als de vervallenverklaring uit van een daartoe bevoegde overheid, in overeenstemming met het delegatiebesluit van 4 juli 2007.

18. Voor zover verzoeker van oordeel is dat het advies inzake het belangenconflict en de beslissing tot vervallenverklaring van de cumulatiemachtiging niet door dezelfde persoon kunnen worden genomen, moet worden vastgesteld dat verzoeker niet verduidelijkt op welke wijze dit een schending zou inhouden van de in het middel aangehaalde bepalingen. Verzoeker beperkt zich ertoe te stellen dat dit “[o]p het vlak van onpartijdigheid en zorgvuldigheid kan [...] tellen”, doch laat na om in het middel een schending van het onpartijdigheids- en het zorgvuldigheidsbeginsel aan te voeren, laat staan om dit toe te lichten. Op dat punt is verzoekers kritiek dan ook niet ontvankelijk.

19. Het eerste middel is, voor zover ontvankelijk, niet gegrond.

B. Tweede middel

Standpunt van de partijen

20. Het tweede middel is genomen uit de schending van de hoorplicht gelezen in samenhang met het zorgvuldigheidsbeginsel.

Verzoeker voert aan dat hij niet werd gehoord naar aanleiding van de bestreden beslissing en dat dit des te meer klemt doordat hij wel nog een cumulatiemachtiging verkreeg voor lesgeven bij de bvba Practicali, nadat de verwerende partij kennis had genomen van zijn aandeelhouderschap in de bvba Practicali. Volgens verzoeker is dit op zijn minst onredelijk en onzorgvuldig.

21. In haar memorie van antwoord stelt de verwerende partij dat het middel ongegrond is. Zij argumenteert dat verzoeker bij schrijven van 27 mei 2015 door de cel Cumul werd gevraagd om zijn bemerkingen mee te delen omtrent de vaststelling dat hij enkele voorwaarden van de cumulatiemachtiging van 8 juli 2013 niet heeft nageleefd en, zonder daarvoor een cumulatiemachtiging aan te vragen, 40% van de aandelen van de bvba Practicali heeft verworven. Op 3 juni 2015 heeft verzoeker zijn standpunt dienaangaande toegelicht. Bij schrijven van 21 oktober 2015 werd verzoeker uitgenodigd om zijn intenties kenbaar te maken inzake het aandeelhouderschap in de bvba Practicali en het gelijktijdig lesgeven voor deze bvba maar verzoeker heeft dit nagelaten.

Dat verzoeker op 8 juni 2015 nog een cumulatiemachtiging kreeg, is volgens de verwerende partij niet in strijd met het zorgvuldigheidsbeginsel. Zij stelt dat de administratie pas na ontvangst van de anonieme klacht van 6 oktober 2015 (lees: 5) een beeld kreeg van de omvang van de rol van verzoeker in het dagelijks beleid van de bvba Practicali. Zij merkt nog op dat de machtiging van 8 juni 2015 niet meer kon worden ingetrokken, aangezien de lesopdrachten waarop ze betrekking had op 21 oktober 2015 – datum van de bestreden vervallenverklaring – reeds waren uitgevoerd.

22. In haar laatste memorie argumenteert de verwerende partij dat verzoeker met de brief van 27 mei 2015 erop werd gewezen dat hij bepaalde voorwaarden van de cumulatiemachtiging niet had nageleefd en dat was vastgesteld dat hij aandelen bezat van de bvba Practicali zonder hiervoor over een cumulatiemachtiging te beschikken. Gelet op het precair karakter van een cumulatiemachtiging diende verzoeker, aldus de verwerende partij, op dat

moment te beseffen dat deze machtiging vervallen kon worden verklaard omwille van het niet voldoen van de voorwaarden ervan of wegens het belangenconflict dat zijn aandeelhouderschap in de bvba Practicali met zich mee kon brengen, ook al werd dat niet met zoveel woorden in dit schrijven vermeld. Volgens de verwerende partij was verzoeker er op 27 mei 2015 immers goed van op de hoogte dat zijn aandeelhouderschap van de bvba Practicali principiële bezwaren kon doen rijzen. Hij informeerde immers op 2 mei 2013 naar aanleiding van een eerdere aanvraag tot cumulatiemachtiging van 25 april 2013 of er principiële bezwaren waren gelet op de parlementaire vraag van V.W. en hij wist dus dat de minister van Financiën het standpunt had ingenomen dat ambtenaren zich niet dermate mogen organiseren dat zij op structurele wijze lessen aanbieden. Van zodra verzoeker samen met een collega meerderheidsaandeelhouder van de bvba Practicali werd, wist hij dan ook dat zijn cumulatiemachtiging vervallen kon worden verklaard, aangezien hij zich met die collega dermate organiseerde dat er op structurele wijze lessen werden aangeboden door de bvba Practicali waarbij hij als lesgever optrad. Volgens de verwerende partij heeft verzoeker met de brief van 27 mei 2015 voldoende de kans gekregen om de situatie rond zijn aandeelhouderschap correct toe te lichten, maar heeft hij dit nagelaten. In zijn schrijven van 3 juni 2015 rept verzoeker immers met geen woord over het aandeelhouderschap, noch wijst hij op een mogelijk belangenconflict zoals dit wordt voorzien in artikel 9, § 2, van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937. De verwerende partij besluit dat de hoorplicht, voor zover deze al van toepassing is bij het vervallen verklaren van een van nature precaire cumulatiemachtiging, geenszins werd miskend.

Beoordeling

23. De bestreden beslissing tot vervallenverklaring van de eerder verleende cumulatiemachtiging van 8 juli 2013 heeft tot gevolg dat verzoeker het voordeel van cumulatie wordt ontnomen wegens een hem verwijtbaar gedrag.

In die omstandigheden mocht zulke maatregel door de verwerende partij niet worden genomen dan nadat verzoeker de kans was geboden nuttig voor zijn belangen op te komen.

24. Bij brief van 27 mei 2015 is verzoeker er door de cel Cumul op gewezen dat hij bepaalde voorwaarden van de cumulatiemachtiging van 8 juli 2013 niet heeft nageleefd en dat voor zijn aandeelhouderschap in de bvba Practicali een cumulatiemachtiging vereist is, doch dat hij hiertoe nooit een aanvraag heeft ingediend. Verzoeker wordt in diezelfde brief uitgenodigd om zijn opmerkingen daaromtrent te doen kennen.

Deze brief luidt:

“Bij beslissing van 8 juli 2013 werd u een cumulatiemachtiging – onder strikte voorwaarden – toegekend om, als zelfstandige, fiscale opleiding te geven inzake personen- en vennootschapsbelasting (max 40 uur/schooljaar) voor Practicali bvba te 8870 Izegem. In de voorwaarden wordt uitdrukkelijk vermeld dat de machtiging enkel de opleidingen betreft gegevens 's avonds of tijdens het weekend.

Via onderzoek op het internet werd echter vastgesteld dat u van plan bent om op dinsdag 2 juni 2015 van 13u30 tot 17u en op vrijdag 5 juni 2015 van 9u tot 12u30 een uiteenzetting te geven over ‘Woonkredieten: hoe verwerken in de PB-aangifte?’ voor Practicali. Hiervoor kreeg u echter geen cumulatiemachtiging.

Bovendien zal u in 2015 in principe ook het maximum van 40 uur per schooljaar ruimschoots overschrijden. Zie de reeds gegeven en nog te geven uiteenzettingen op: [...]

Tevens staat in de voorwaarden van bovenvermelde cumulatiemachtiging dat u een kopie van de door u gebruikte syllabus, cursus,...dient toe te zenden aan de cel cumul van de Stafdienst P&O. Tot op heden hebben we nog geen kopie gekregen van de uiteenzettingen die u geeft voor Practicali. Tenslotte werd – via gegevens uit het Belgisch Staatsblad – vastgesteld dat u, ten gevolge van een kapitaalverhoging in oktober 2014, in het bezit bent gekomen van 40 percent van de aandelen van de bvba Practicali (voor een waarde van 40.000 euro), waarbij u dezelfde rechten en voordelen krijgt als de bestaande aandeelhouders en in de winsten deelt te rekenen vanaf de inschrijving.

Artikel 12 van het K.B. van 2 oktober 1937 houdende het statuut van het Rijkspersoneel stipuleert echter: ‘De rijksambtenaar mag geen, op welke wijze ook, bezoldigde activiteit uitoefenen buiten zijn ambt, dan nadat hij een machtiging tot cumulatie bekomen heeft.’ De cel Integriteit heeft voor deze activiteit geen aanvraag tot cumulatiemachtiging ontvangen.

U wordt verzocht mij uw bemerkingen hieromtrent zo spoedig mogelijk te bezorgen.”

Verzoeker antwoordt op 3 juni 2015 als volgt:

“De door mij gegeven en geplande sessies zijn de volgende: [...]

De andere sessies zijn ofwel afgelast wegens te weinig deelnemers of door een andere spreker gegeven. De seminars worden bezoldigd voor 3 uren. Ik kan mij dan ook niet vinden in de ‘vaststelling’ dat het maximum van 40 uren overschreden zou zijn, laat staan ruimschoots overschreden zou zijn.

Pas in extremis werd mij gevraagd de seminars in Herentals te verzorgen. Teneinde elke discussie over de berekening van het aantal uren te vermijden vindt u in bijlage een aanvraag tot cumulatiemachtiging voor de sessies in Herentals.

Wat betreft de documentatiebundel inzake tax-shelter moet ik tot mijn spijt vaststellen dat deze niet aan uw dienst werd overgemaakt, waarvoor mijn excuses. Bij vergissing heb ik de documentatie enkel overgemaakt aan de heer Directeur [J.], Controlecentrum grote ondernemingen Brussel en aan mevrouw [A.], hoofd van de tax-shelter-cel. Mevrouw [A.] heeft het seminarie te Gent bijgewoond. De powerpoint vindt u in bijlage.

Voor de grondige sessies personenbelasting wordt het handboek personenbelasting gebruikt.

De enige bezoldigde activiteit die werd uitgeoefend is het verzorgen van seminars, waarvoor cumulatiemachtiging werd aangevraagd.”

25. In de brief van 27 mei 2015 wordt met geen woord gerept over het eventueel vervallen verklaren van de cumulatiemachtiging van 8 juli 2013. De eerste keer dat van een vervallenverklaring gewag wordt gemaakt, is in de bestreden beslissing van 21 oktober 2015. Het feit dat verzoeker werd gevraagd zijn bemerkingen te bezorgen op de brief van de cel Cumul van 27 mei 2015, kan dan ook niet worden beschouwd als een gelegenheid om over de voorgenomen vervallenverklaring op nuttige wijze zijn standpunt te doen kennen, zoals de hoorplicht dit vereist.

Blijkens de bestreden beslissing, ligt aan de vervallenverklaring ten grondslag het feit dat verzoeker voor zijn aandeelhouderschap in de bvba Practicali geen cumulatiemachtiging heeft aangevraagd, dat uit een anonieme klacht van 5 oktober 2015 de omvang van verzoekers rol in de bvba Practicali blijkt, evenals het feit dat verzoeker op structurele wijze in nevenberoep lessen

organiseert met mede-ambtenaren, dat verzoeker door zijn handelwijze de waardigheid van het ambt en het vertrouwen van het publiek aantast, zijn administratieve onafhankelijkheid in het gedrang brengt en het vervullen van zijn ambtsplichten belemmert.

Nu verzoeker met de brief van 27 mei 2015 niet in kennis is gesteld van de aard van de maatregel die werd overwogen, noch van de motieven, de concrete feiten en grieven die tot de bestreden vervallenverklaring hebben geleid, moet worden vastgesteld dat de hoorplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur is miskend.

Ten overvloede kan hieraan worden toegevoegd dat de verwerende partij zelf stelt dat zij pas na de anonieme klacht van 5 oktober 2015 een beeld kreeg van de omvang van verzoekers rol in de bvba Practicali. Het is die omvang die mede de grondslag uitmaakt voor de bestreden vervallenverklaring, zo blijkt uit de motivering ervan. Ook dit toont aan dat de brief van 27 mei 2015 – die dateert vóór die anonieme klacht – niet kan worden beschouwd als een behoorlijke inkennisstelling van de overwogen maatregel en van de feiten die daaraan ten grondslag liggen, zoals vereist door de hoorplicht.

26. Dat verzoeker bij schrijven van 21 oktober 2015 werd uitgenodigd om zijn intenties kenbaar te maken inzake het aandeelhouderschap in de bvba Practicali en het gelijktijdig lesgeven voor deze bvba, kan evenmin worden beschouwd als een uitnodiging om zijn standpunt over de voorgenomen maatregel te doen kennen in de zin van de hoorplicht. Die uitnodiging werd immers geformuleerd in de brief waarbij verzoeker de vervallenverklaring werd meegedeeld, dus slechts nadat de beslissing reeds genomen was.

27. Uit wat voorafgaat volgt dat de hoorplicht is geschonden.

28. Het tweede middel is in de aangegeven mate gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt de beslissing van de directeur van de stafdienst P&O, namens de voorzitter van het directiecomité van de federale overheidsdienst Financiën, van 21 oktober 2015 waarbij de cumulatiemachtiging van 8 juli 2013 van XXXX voor het geven van lessen over fiscaliteit voor de bvba Practicali vervallen wordt verklaard.

2. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 200 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro, die verschuldigd is aan de verzoekende partij.

3. Bij de publicatie van dit arrest door de Raad van State wordt de identiteit van de verzoekende partij niet bekendgemaakt.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van negenentwintig juni tweeduizend eenentwintig, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

Geert Van Haegendoren,	kamervoorzitter,
Bruno Seutin,	staatsraad,
Patricia De Somere,	staatsraad,
bijgestaan door	
Tiny Temmerman,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Tiny Temmerman

Geert Van Haegendoren